إشكالات عقد الإجارة المنتهية بالتمليك

في المصارف الإسلامية القطرية

د.نايف بن نهار



إشكالات عقد الإجارة المنتهية بالتمليك في المصارف الإسلامية القطرية

د.نايف بن نهار

جامعة قطر



ملخص البحث

موضوع هذه الدراسة هو عقد الإجارة المنتهي بالتمليك كما هو مطبق في المصارف الإسلامية في دولة قطر، جيث تتعرض هذه الدراسة إلى مفهوم الإجارة وشروطها، ومفهوم عقد الإجارة المنتهي بالتمليك وحكمها الشرعي، وثم أخيراً تقوم هذه الدراسة بدراسة تفصيلية نقدية لبنود عقد الإجارة المنتهي بالتمليك كما هو مقرر في المصارف الإسلامية في قطر، وتبيّن المخالفات الشرعية والقانونية المتولدة من بنود العقد، ثم بيان السبل الممكنة لتفادي تلك المخالفات وإحلال بدائل عنها. تستند هذه الورقة على المنهجين التحليلي والنقدي دراسة التشريعات التنظيرية المتعلقة بعقد الإجارة المنتهي بالتمليك وكذلك تطبيقاته العملية.

المبحث الأول: الإجارة في الصناعة الفقهية

عرَّف الفقهاء[١] عقد الإجارة بتعريفات ليست ذات فروقات عملية كبيرة، حيث عرَّفها من الأحناف السرخسيُّ بقوله: « عقد على المنفعة بعوض هو مال»[٢] وذكر النسفي أنَّها «بيع منفعة معلومة بأجر معلوم».[٣] ومن المالكية يقول ابن عرفة في تعريف الإجارة: « بيع منفعة ما أمكن نقله غير سفينة ولا حيوان لا يعقل بعوض غير ناشئ عنها بعضه يتبعض بتبعيضها''.[٤] وذكر الحطابُ عن بعض المالكية أنهم عرفوا الإجارة بأنها '' تمليك منفعة غير معلومة زمناً معلوماً بعوض معلوم''.[٥]

وقد عرَّفها النووي _من الشافعية_ بأنها «تمليك منفعة بعوض».[٦] وعرَّفها الحجاوي من الحنابلة بأنها « عقد على منفعة مباحة معلومة تؤخذ شيئاً فشيئاً».[٧]

وتعريف الإمام النووي هو التعريف المختار لجامعيّته ومانعيّته.

شروط صحة عقد الإجارة

ذكر الفقهاء عدة شروط تتوقف صحة عقد الإجارة عليها، من تلك الشروط:

- **أولاً**: أن تكون منفعة العين المراد استئجارها مباحة شرعاً.[٨]كأن يستأجر منزلًا للسكنى أو محلًا تجاريًا ليبيع سلعاً مباحة، وعلى ذلك لا يجوز أن يستأجر المرء ملهى أو أن يستأجر مبنى يجعل منه مصنعاً للخمر مثلاً، أو أن يستأجر مبنى ليقيم مصرفاً ربوياً؛ لأن المنفعة هنا محرَّمة شرعاً.

- **ثانياً**: أن تكون المنفعة معلومةً؛ لأن المنفعة هي «المعقود عليها، فاشترط فيها العلم كالبيع»[٩]، فلا يصح أن يقول قائل: استأجرتُ هذا المنزل دون أن يحدد المدة ابتداءً وانتهاءً،[١٠] أو أن يصف المنزل وصفاً ينفي الجهالة المنهي عنها شرعاً، وكذلك عندما يريد استئجار سيارة لا بد أن يعرف سنة صنعها ونوعها ولونها وكل مَا من شأنه أن ينفي الجهالة الفاحشة.

- **ثالثاً**: أن تكون الأجرة معروفة.

---

(١) أما لغة قد قال ابن منظور: ''الإجارة: من أجر يأجر، وهو ما أعطيت من أجر في عمل''، يُراجع: ابن منظور، محمد بن مكرم، **لسان العرب** (بيروت، دار صادر، ١٤١٤هـ، ط٣) ج٤، ص١٠

(٢) السرخسي، محمد بن أحمد، المبسوط (بيروت: دار المعرفة، د.ط، ١٩٩٣م) ج١٥، ص٧٤.

(٣) النسفي، **كنز الدقائق مع شرح الزيلعي**، تحقيق أحمد عز (بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ٢٠٠٠م) ج٦، ص٧٧.

(٤) يُراجع: الرصاع، محمد بن قاسم، **الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية** (بيروت: المكتبة العلمية، ط١، ١٣٥٠ هـ) ص٣٩٢

(٥) الحطاب، محمد بن محمد، **مواهب الجليل في شرح خليل** (بيروت: دار الفكر، ط٣، ١٩٩٢م) ج٥، ص٣٨٩

(٦) النووي، ، **روضة الطالبين وعمدة المفتين**، مرجع سابق، ج٥، ص١٧٣

(٧) الحجاوي، **كشاف القناع في شرح الإقناع** (بيروت: دار الكتب العلمية) ج٣، ص٥٤٦.

(٨) البعلي، **كشف المخدرات**، مرجع سابق، ج٢، ٤٦٦.

(٩) البهوتي، **شرح منتهى الإرادات**، مرجع سابق، ج٢، ص٢٤٢.

(١٠) هيئة المعايير الشرعية. معيار رقم (٩). بند رقم (٢/١/٤).

أي أن تكون قيمة أجرة العين المراد استئجارها معروفة لطرفي العقد، يقول ابن قدامة: «يشترط في عوض الإجارة كونه معلوماً لا نعلم في ذلك خلافاً».(١١) وذلك لأن الأجرة «عوضٌ في عقد معاوضة فاعتبر علمُهُ كالثمن».(١٢)

أهم أحكام الإجارة

هناك عدة أحكام عامة متعلقة بعقد الإجارة، سواء فيما يتعلق بعقد الإجارة نفسه أو بمحل الإجارة أو بالمنفعة أو بالأجرة، ومن تلك الأحكام:

■ أولاً: عقدُ الإجارة من العقود اللازمة،(١٣) يقول السرخسي: «الإجارة عقد لازم من الجانبين».(١٤)ويقول ابن قدامة المقدسي: « الإجارة عقدٌ لازمٌ من الطرفين، ليس لواحدٍ منهما فسخها».(١٥)

ومعنى كونه لازماً أنَّه لا يجوز لأيٍّ من طرفي العقد أن يفسخ العقد من عنديّاته، بل لا بد من الرجوع إلى الطرف الآخر قبل الفسخ، لكن يمكن أن يتم فسخ الإجارة إذا طرأ عذر.(١٦)

■ ثانياً: يجوز أن تؤجَّر العين لغير المسلم، شريطة أن يكون الغرض من استعمال العين جائزاً شرعاً، إلا إذا علم المؤجر أو غلب على ظنه أنَّ العين المؤجرة تستخدم في محرَّم.

■ ثالثاً: لا يجوز شرعاً للمستأجر أن يستعمل العين المؤجرة استعمالاً يضر بها، بل يجب عليه أن يتقيد بالاستعمال المتعارف عليه مما لا يخل بالانتفاع بالعين.

■ رابعاً: «لا يجوز للمؤجر أن يشترط براءته من عيوب العين المؤجرة التي تخل بالانتفاع أو أن يشترط عدم مسؤوليته عما يطرأ على العين من خلل يؤثر في المنفعة المقصودة من الإجارة سواء أكان بفعله أم بسبب خارج عن إرادته».(١٧)

■ خامساً: أنَّ العين إذا هلكت جزئياً أو كلياً بسبب تعدي المستأجر فإنَّه يضمن إعادة منفعة العين أو إصلاحها، كما أنَّه «لاتسقط الأجرة عن مدة فوات المنفعة».(١٨)

■ سادساً: صيانة العين الأساسية يتحملها المؤجر، وإنما على المستأجر الصيانة الدورية، وهذا ما نص عليه الفقهاء صراحةً، ومن أولئك النووي رحمه الله حيث جعل الصيانة ثلاثة أنواع:

---

(١١) ابن قدامة، **المغني**، مرجع سابق، ج٥، ص٤٤٠.

(١٢) البعلي، **كشف المخدرات**، مرجع سابق، ج٢، ص٤٦٨.

(١٣) يُراجع: السمرقندي، علاء الدين محمد، **تحفة الفقهاء** (بيروت: دار الكتب العلمية، ط٢، ١٩٩٤م) ج٢، ص٦٨. القرطبي، محمد بن أحمد، **البيان والتحصيل**، تحقيق: محمد حجي (بيروت: دار الغربي الإسلامي، ط٢، ١٩٨٨م) ج٨، ص٤٦٩؛ عليش، محمد بن أحمد، **منح الجليل شرح مختصر خليل** (بيروت: دار الفكر، د.ط، ١٩٨٩م) ج٢، ٢٠٦.

(١٤) السرخسي، **المبسوط**، مرجع سابق، ج١٥، ص١٣٥؛

(١٥) ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، ج٥، ص٤٤٨.

(١٦) السرخسي، **المبسوط**، مرجع سابق، ج١٥، ص١٢١؛ الماوردي، علي بن محمد، الحاوي **الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، تحقيق: علي معوض (بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ١٩٩٩م) ج٤، ص٢٧٤.

(١٧) هيئة المعايير الشرعية، معيار (٩). بند رقم (٥/١/٥).

(١٨) هيئة المعايير الشرعية، معيار (٩). بند رقم (٦/١/٥)

- أحدها: ما لا يحتاج إلى عين جديدة، كإقامة جدار مائل، وإصلاح منكسر، وغلق تعسر فتحه.

- والثاني: ما يحوج إلى عين جديدة، كبناء، وجذع جديد، وتطيين سطح، والحاجة في الضربين لخلل عرض في دوام الإجارة.

- الثالث: عمارة يحتاج إليها لخلل قارن العقد، بأن أجر داراً ليس لها باب ولا ميزاب".

ثم قال بعد ذلك: "ولا يجب شيء من هذه الأضرب على المستأجر".(١٩)

وما قرَّره الإمام النووي قرره كذلك غيرُهُ من الفقهاء،(٢٠) ولذلك قررت هيئة المعايير الشرعية أنَّه «لا يجوز أن يشترط المؤجر على المستأجر الصيانة الأساسية للعين،(٢١) التي يتوقف عليها بقاءُ المنفعة، ويجوز توكيل المؤجر للمستأجر بإجراءات الصيانة على حساب المؤجر، وعلى المستأجر الصيانة التشغيلية أو الدورية».(٢٢)

■ سابعاً: بما أنَّ المؤجر هو مالك العين، فإنَّ المؤجر يضمن العين المؤجرة طوال فترة الإجارة، إلا إن وقع تعدٍ أو تقصير من قِبل العميل. وتفادياً لمثل هذا الأمر، فإنه يجوز أن يتم تأمين العين المؤجرة على أن تكون «نفقة التأمين على المؤجر».(٢٣)

■ ثامناً: إذا تم العقدُ بين الطرفين فإنَّ الأجرة تكون واجبة في حق المستأجر، لكنَّ المؤجر لا يستحقها إلا إذا مكَّن المستأجر منها، ولذلك قرَّر الفقهاء أنَّ «الأجرة لا تملك بالعقد بل بالتعجيل أو بشرطه أو بالاستيفاء أو بالتمكن منه»(٢٤) وذكرت هيئة المعايير الشرعية أن «الأجرة تجب بالعقد، وتستحق باستيفاء المنفعة أو بالتمكين من استيفائها لا بمجرد توقيع العقد»(٢٥)

■ تاسعاً: في حالة كون الأجرة متغيرة، فإنه «يجب أن تكون الأجرة للفترة الأولى محددة بمبلغ معلوم، ويجوز في الفترات التالية اعتماد مؤشر منضبط».(٢٦)

■ عاشراً: ثمة قاعدة عامة في الإجارة ذكرها شهاب الدين القرافي، حيث قال: «قاعدة: الإجارة مبنية على البيع فكل ما جاز بيعه جازت إجارته».(٢٧)

---

(١٩) النووي، يحيي بن شرف، **روضة الطالبين وعمدة المفتين** (بيروت: المكتب الإسلامي، ط٣، ١٩٩١م) ج٥، ص٢١٠.
(٢٠) يراجع : ابن النجار، **المنتهى مع شرح البهوتي** (بيروت: عالم الكتب، ط١، ١٩٩٣م) ج٢، ص٢٦١؛ الهيتمي، أحمد بن محمد، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، تصحيح: عبد الله عمر(بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ٢٠٠١م) ج٢، ص٤٥٥
(٢١) الأفصح أن يُقال: "صيانة العين الأساسية".
(٢٢) المرجع السابق، معيار (٩). بند رقم (٧/١/٥).
(٢٣) المرجع السابق، معيار رقم (٩). بند رقم (٨/١/٥)
(٢٤) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، مرجع سابق، ج٦، ص٩٦.
(٢٥) هيئة المعايير الشرعية، معيار رقم (٩). بند رقم (٢/٢/٥).
(٢٦) المرجع السابق، معيار (٩) بند رقم (٣/٢/٥)
(٢٧) القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق محمد حجي وآخرين (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط١، ١٩٩٤م) ج٥، ٤٠٢.

المبحث الثاني: الإجارة المنتهية بالتمليك

ما مضى الحديث عنه هو الإجارة الصرّفة، أو ما يُسمى في العُرف الاقتصادي «الإجارة التشغيلية Operating Lease "، حيث تكون السلعة مملوكة حقيقةً للمؤجر، ويؤجرها للناس دون إخفاء نية بيعها في نهاية مدة الإجارة، وإنما يؤجرها إيجاراً حقيقياً بقيمة أجرة المثل.

والمصارف اليوم لا تطبق الإجارة التشغيلية؛ لأنها "لا تعد من أعمال الوساطة المالية"،[٢٨] والمصارف الإسلامية بما أنها تمارس وساطة شبيهة بالوساطة المالية فهي كذلك لا تطبق الإجارة التشغيلية. وبما أنَّ منطق الإجارة التشغيلية يتعارض مع منطق أعمال الصيرفة، لجأت المصارف إلى آليّة تجعل من الإجارة منتجاً تمويلياً، وذلك من خلال تأجير العميل سلعةً لفترة معينة ثم بيع السلعة عليه، وهذا ما يسمى بالتأجير التمويلي[٢٩] Financing Lease أو "الإجارة التمليكية".[٣٠] أما المصارف الربوية فهي تطبق ما يُسمى «البيع الإيجاري» أو «التأجير الرأسمالي» حيث يبيع المصرف السلعة للعميل ويمنعه من تملكها حتى يستوفي الأقساط كلها ثم يبيعها عليه، هذه هي الطريقة العامة للمصارف الربوية، وإن كان التطبيق يختلف تفصيلياً من دولة إلى أخرى في بعض الأحيان.[٣١]

هذا ما تفعله المصارف الربوية، أما المصارف الإسلامية فلا تستطيع أن تستعمل ذات المنطق الذي تستعمله المصارف الربوية؛ لأنَّ البيع شرعاً يقتضي نقل الملكية مباشرةً للمشتري، ولا يجوز أن يبيع المرء سلعةً ويشترط منعَ المشتري من تملكها؛ لأنه شرطٌ يناقض مقتضى العقد.

ولذلك لجأت المصارف الإسلامية إلى استعمال العقود الإيجارية التمويلية لكن على أن يكون العقد طوال فترة المديونية عقدَ إجارةٍ حقيقةً، لا عقد بيع، مما يعني ترتب جميع أحكام عقد الإجارة حتى يستوفي المستأجر جميع الأقساط، ثم يُنشأ عقدٌ آخر تُنقل بمقتضاه ملكية العين المؤجرة من المؤجر إلى المستأجر.

تعريف عقد الإجارة المنتهي بالتمليك

عُرِّفت الإجارة المنتهية بالتمليك بأنها «عقدٌ بين طرفين يؤجر فيه أحدهما للآخر شيئاً بمبلغ معين من المال لمدة معينة، بشرط أن تؤول ملكية هذا الشيء إلى المستأجر في نهاية المدة المتفق عليها.[٣٢] وشرح صورتها أحد الباحثين بقوله: « أن يقوم المصرف بتأجير عين إلى شخص مدة معينة بأجرة معلومة قد تزيد عن أجرة المثل، على أن يملّكه إياها بعد انتهاء المدة ودفع جميع أقساط الأجرة بعقدٍ جديد».[٣٣]

---

(٢٨) زيد، محمد عبد العزيز، **الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر** (فرجينيا، المعهد العالمي للفكر الإسلامية، ط١) ص٢٧.

(٢٩) قد يعترض بعضٌ على هذه التسمية " على أساس أنها في معظم حالاتها لا تتطلب وسيطاً مالياً، كما أنها قد لا تؤدي إلى شغل ذمة المستأجر بقيمة مالية آجلة لمؤجر، لكن ذلك كله يمكن التغاضي عنه إذا ما فهمنا التمويل بمضمونه الواسع" دنيا، شوقي، **الإجارة المنتهية بالتمليك دراسة اقتصادية فقهية**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية عشرة العدد الثاني عشر، ج١، ٢٠٠٠م)ص٥٧١

(٣٠) القره داغي، علي، **الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية عشرة العدد الثاني عشر، ج١، ٢٠٠٠م) ص٤٧٧.

(٣١) المرجع السابق، المكان ذاته.

(٣٢) قلعه جي، محمد رواس، **المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة** (عمّان: دار النفائس، ط٢، ٢٠٠٢م). ص٨٦.

(٣٣) شبير، محمد عثمان، **المعاملات المالية المعاصرة** (عمان: دار النفائس، ط٦، ٢٠٠٧م) ص٢٨٠.

حكمُ عقد الإجارة المنتهي بالتمليك

لعقد الإجارة المنتهي بالتمليك صورٌ متعددة ومختلفة، ولذلك لا يصح إطلاق حكم شرعي عام يشمل جميع تلك الصور دون الالتفات إلى الفروقات المؤثرة بين تلك الصور، وقد اختلف المعاصرون اختلافاً كثيراً حول تفاصيل عقد الإجارة المنتهي بالتمليك، فمنهم مَن منع إنشاء الوعد بالبيع متزامناً مع عقد الإجارة، ومنهم منع بيع العين بسعر رمزي، ومنهم منع أن تُوهب العين للمستأجر، إلى غير ذلك من التفاصيل. ولكثرة تلك التفاصيل وتشعباتها، آثر الباحث الاكتفاء بقرار المجمع الفقهي وما قررته هيئة المعايير الشرعية؛ لأنَّ قرارتهما تشكل رأي الأغلبية من الفقهاء الذين كتبوا حول هذه المسألة، ولو تم التعرض لكل الآراء وأدلتها وأوجه دلالتها فإنَّ البحث سيطول بنا جداً.

لكن قبل التعرض لقرار المجمع الفقهي، يتعيّن التنبيه إلى أن ثمة بعض المعاصرين من ذهب إلى منع عقد الإجارة المنتهي بالتمليك من حيث الأصل، أي أنه مرفوض من حيث المبدأ، ومن أولئك الدكتور عبد اللطيف الفرفور، حيث قال: «ما الداعي إلى أن نأتي بهذه **العقود المستوردة** التي فُصِّلت لغيرنا وعلى مقاس غيرنا ونستوردها ونبحث عن حكم الله تعالى فيها وما هي بذاك؟ **فإنها في الأصل قائمة على مقاس قانوني اقتصادي غربي** لا علاقة له بنا أبداً».(٣٤)

والسؤال الذي يوجه للدكتور الفرفور: ما المشكلة في كون المنتج أو العقد آتياً من قانونٍ غربي أو شرقي؟ وهل العبرة بمصدر الفكرة أم بالفكرة ذاتها؟

هذا المنطق القاضي بجعل استيراد الأفكار من الغرب علَّةً للتحريم هو في الحقيقة يعارض القاعدة التي اتفق عليها الفقهاء _كما سبق تفصيل ذلك_ وهي أنَّ الأصل في المعاملات الإباحة.

ثم لو أخذنا بهذا المنطق لكان ينبغي علينا أن نحرِّم المصارف الإسلامية كلَّها؛ لأن فكرة المصارف فكرةٌ مستوردةٌ جاءت من الغرب، وقائمة على مقاس قانوني اقتصادي غربي، بل إنَّ الأساس الرئيس الذي تقوم عليه فكرة المصارف هو أساس مُحرَّم، بل هو كبيرة من الكبائر، وهو التعامل بالربا أخذاً وإعطاءً، ولعِظَمِ مركزيَّةِ الربا في العمل المصرفي قيلت العبارة المشهورة «**لا اقتصاد بلا مصارف ولا مصارف بلا فوائد**».

إذاً الاعتراض على أصل مبدأ عقد الإجارة المنتهي بالتمليك لأجل أنه عقد مستورد من الغرب أمرٌ _بحسب رأي الباحث_ لم يتبين دليلُهُ الشرعي أو وجهه العقلي.

وبعد تقرير ما مضى، نعود للنظر في قرار المجمع الفقهي.

---

(٣٤) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية عشرة العدد الثاني عشر، ج١، ٢٠٠٠م) ص٦٥١.

المجمع الفقهي والإجارة المنتهية بالتمليك

أصدر مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي قراراً بيّن فيه أنَّ عقد الإجارة المنتهي بالتمليك عقدٌ جائزٌ شرعاً،[٣٥] لكنه وضع ضوابط لذلك، حيث قال: «ضابط الجواز:

■ أولاً: وجود عقدين منفصلين يستقل كل منهما عن الآخر زماناً، بحيث يكون إبرام عقد البيع بعد عقد الإجارة، أو وجود وعد بالتمليك في نهاية مدة الإجارة.

■ ثانياً: أن تكون الإجارة فعلية وليست ساترة للبيع، أي أن لا يكون العقد في حقيقته عقد بيع، بحيث تؤول الملكية بالضرورة إلى المشتري.

■ ثالثاً: أن يكون ضمان العين المؤجرة على المالك لا على المستأجر، وبذلك يتحمل المؤجر ما يلحق العين من ضرر غير ناشئ من تعدّي المستأجر أو تفريطه، ولا يلزم المستأجر بشيء إذا فاتت المنفعة.

■ رابعاً: إذا اشتمل العقد على تأمين العين المؤجرة فيجب أن يكون التأمين تعاونياً إسلامياً لا تجارياً، ويتحمله المالك المؤجر وليس المستأجر.

■ خامساً: يجب أن تُطبَّقَ على عقد الإجارة المنتهية بالتمليك أحكامُ الإجارة طوال مدة الإجارة وأحكام البيع عند تملك العين.

■ سادساً: تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر لا على المستأجر طوال مدة الإجارة».[٣٦]

وبعد أن بيّن مجمع الفقه الإسلامي الدولي ضوابط عقد الإجارة المنتهي بالتمليك، ذكر بعض صورها الممنوعة شرعاً، حيث قال: « من صور العقد الممنوعة:

■ أولاً: عقد إجارة ينتهي بتملك العين المؤجرة مقابل ما دفعه المستأجر من أجرة خلال المدة المحددة، دون إبرام عقد جديد، بحيث تنقلب الإجارة في نهاية المدة بيعاً تلقائياً.

■ ثانياً: إجارة عين لشخص بأجرة معلومة ولمدة معلومة مع عقد بيع له معلق على سداد جميع الأجرة المتفق عليها خلال المدة المعلومة، أو مضاف إلى وقت في المستقبل.

■ ثالثاً: عقد إجارة حقيقي واقترن به بيع بخيار الشرط لصالح المؤجر، ويكون مؤجلاً إلى أجل طويل محدد «وهو آخر مدة عقد الإيجار.»[٣٧]

---

(٣٥) ويجدر التنبيه أن المجمع ذكر ضابط عقد الإجارة المحرم، حيث قال: ''ضابط المنع: أن يرد عقدان مختلفان في وقت واحد على عين واحدة في زمن واحد''. يراجع: مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية، من ٢٥ جمادى الآخرة ١٤٢١هـ إلى رجب ١٤٢١هـ (٢٣-٢٨ سبتمبر ٢٠٠٠م) قرار رقم ١١٠ (١٢/٤).

(٣٦) المرجع السابق.

(٣٧) المرجع السابق.

ثم ذكر بعد ذلك صور عقد الإجارة المنتهي بالتمليك الجائزة، حيث قال: «من صور العقد الجائزة:

■ أولاً: عقد إجارة يمكّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، واقترن به عقد هبة العين للمستأجر، معلقاً على سداد كامل الأجرة، وذلك بعقد مستقل، أو وعد بالهبة بعد سداد كامل الأجرة.

■ ثانياً: عقد إجارة مع إعطاء المالك الخيار للمستأجر بعد الانتهاء من وفاء جميع الأقساط الإيجارية المستحقة خلال المدة في شراء العين المأجورة بسعر السوق عند انتهاء مدة الإجارة.

■ ثالثاً: عقد إجارة يمكِّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، واقترن به وعد ببيع العين المؤجرة للمستأجر بعد سداد كامل الأجرة بثمن يتفق عليه الطرفان.

■ رابعاً: عقد إجارة يمكِّن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة، ويعطي المؤجر للمستأجر حق الخيار في تملك العين المؤجرة في أي وقت يشاء، على أن يتم البيع في وقته بعقد جديد بسعر السوق».[٣٨]

خطوات عقد الإجارة المنتهي بالتمليك

- أولاً: يشتري المصرف سلعةً للعميل بناءً على رغبته.
- ثانياً: يقبض المصرف السلعة إمَّا حقيقة أو حكماً.
- ثالثاً: يقوم المصرف بتأجير السلعة على العميل بأقساط محددة إلى أجلٍ معلوم.
- رابعاً: عند انتهاء فترة الإجارة يقوم المصرف بنقل ملكية السلعة إلى العميل بإحدى الوسائل التالية:

أ- البيع بسعر رمزي.

ب- بيع السلعة بقيمة آخر قسط.

ج- يهب المصرفُ السلعةَ للعميل.

(٣٨) المرجع السابق.

المبحث الثالث: الإجارة المنتهية بالتمليك في المصارف الإسلامية القطرية

بعد الانتهاء من الحديث عن الإجارة المنتهية بالتمليك من حيث الأصل، نأتي هنا للحديث عن الإجارة المنتهية بالتمليك باعتبارها أداةً استثمارية في المصارف الإسلامية القطرية، وبما أنَّ عقود الإجارة المنتهية بالتمليك في المصارف الإسلامية القطرية تتشابه إلى حدٍ كبير، فإنَّ الباحث سيكتفي باختيار عقدٍ واحد من تلك العقود، مع التنبيه على المواطن والبنود التي تختلف فيها المصارف الإسلامية، كما أنه سوف يتم الإعراض عن البنود الإدارية ونحوها مما لا عناية للبحث به.

عقد الإجارة المنتهية بالتمليك (مركبة) مع وعد بالتملك(٣٩)

■ أولاً: لما كان الطرف الأول يمتلك سيارات من أنواع متعددة، وكان الطرف الثاني يرغب في التعامل معه على هذا الأساس وذلك لاستئجار (المركبة/المركبات) المبينة نوعاً وماركة وطرازاً وأرقام قواعد شاصياتها، فقد التقت إرادة طرفي العقد بعد أن قرروا بأهليتهم للتعاقد عن أنفسهم وبصفتهم على إبرام هذا العقد.

■ ثانياً: أجّر الطرف الأول للطرف الثاني القابل لذلك (المركبة/ المركبات) المبينة نوعاً وماركة وطرازاً وأرقام قواعد شاصياتها.

■ ثالثاً: اتفق الطرفان على أن تكون مدة العقد (–)، تبدأ من تاريخ التوقيع على هذا العقد، ولا يجوز للطرف الثاني إنهاء العقد قبل تمام مدته، كما لا يجوز له أن يحيل حقوقه أو التزاماته التي يرتبها العقد إلى طرفٍ آخر إلا بموافقة الطرف الأول في كلتا الحالتين. وفي حالة الإخلال بهذا الشرط يلتزم الطرف الثاني بسداد باقي قيمة العقد للطرف الأول دفعةً واحدة.

■ رابعاً: يلتزم الطرف الثاني بدفع كامل قيمة دفعة الإيجار المحددة شهرياً بصفةٍ منتظمة، ولا يجوز له خصم أي مبلغ منها مقابل رسوم أو ضرائب أو أي سبب كان.

■ خامساً: يَعدُ الطرف الأول الطرفَ الثاني بأن يُملِّكه المركبة المؤجرة في نهاية عقد الإيجار دون مقابل، وذلك بتحويل ملكية المركبة المؤجرة إلى الطرف الثاني متى قَبِل ذلك، ويتحمَّل الطرفُ الثاني تكاليف نقل الملكية شريطة أن يفي الطرف الثاني بجميع المستحقات المالية المترتبة عليه في هذا العقد.

■ سادساً: يقر الطرف الثاني أنه عاين المركبة المؤجرة إليه معاينة نافية لكل جهالة (الجهالة الفاحشة)، وأنه تحقق من أنها بحالة جيدة وأنها خالية من أي عيب، وأنها بكفاءة عالية وليس من حقه الادعاء بعد ذلك بوجود عيب فيها، باستثناء ما قد تكون الشركة المصنعة لها ضامنة له إن كان مثل هذا الضمان ما زال قائماً.

---

(٣٩) نقلتُ نصوص العقد بتصرف لا بأس به، وذلك بهدف تصحيح القدر اللازم من الأخطاء اللغوية.

■ سابعاً: يقر الطرف الثاني بعد أن أصبحت المركبة المؤجرة في حوزته أنه المسؤول وحده عن:

أ- جميع المخالفات القانونية والمرورية والغرامات التي قد تنتج من استعماله لها.

ب- جميع مصاريف تشغيل المركبة من وقود وزيوت وقطع الغيار الاستهلاكية وما إلى ذلك.

ج- جميع أعمال الصيانة والإصلاح حسب العرف السائد.

هـ- كما أنه وحده المسؤول عن هلاك المركبة سواء أكان هلاكاً كلياً أم جزئياً، والناتج عن إهماله أو تقصيره ولو كان مرد ذلك إلى فعل الغير، وبالتالي فإنه يتعهد بدفع قيمتها وله أن يرجع بدوره على المتسبب في هذا الهلاك إن كان لذلك وجه.

■ ثامناً: إذا أخل الطرف الثاني بأي التزام يلقيه هذا العقد على عاتقه أو بأي شرط من شروط هذا العقد، فإنَّ ذلك يرتب للطرف الأول الحق دون تنبيه أو إنذار أو اتخاذ أو أي إجراء آخر في أن:

- يعتبر العقد مفسوخاً.
- يلتزم الطرف الثاني بدفع إيجارات المركبة المستحقة، ويعوض عن الضرر الذي لحق بالطرف الأول من جراء فسخ العقد متمثلاً في باقي القيمة.
- يلتزم الطرف الثاني بتسليم المركبة/المركبات المؤجرة فوراً وبأن يدفع تعويضات تُعادل الأجرة اليومية عن كل مركبة يتأخر في تسليمها للطرف الأول.

■ تاسعاً: يلتزم الطرف الثاني بأن يقدم للطرف الأول كشفاً بأسماء من سيتولون قيادة (المركبة/المركبات المستأجرة، ولا يجوز للطرف الثاني تغيير هذا الكشف بالإضافة أو الحذف إلا بعد الرجوع للطرف الأول.

■ عاشراً: إذا وجد الطرف الأول في إحدى السيارات المستأجَرة تلفاً أو ضرراً يقتضي الإصلاح أن يقوم بإصلاحه واسترداد تكلفة الإصلاح من الطرف الثاني مهما بلغت.

ملاحظات على عقد الإجارة المنتهي بالتمليك في المصارف القطرية

ثمة العديد من الملاحظات الواردة على بنود هذا العقد، لكن ها هنا ملاحظة عامة يجب التنبيه عليها، وهي ملاحظة تتبادر إلى ذهن القارئ عند أول قراءة للعقد، **وهي أنَّ أكثر من خمسة وتسعين بالمئة من بنود العقد تصب في صالح حفظ حقوق المصرف**، وأما حقوق العميل فلا يكاد يُذكر شيء متعلق بها، سوى مادة واحدة أو مادتين، وهذا إنما يدل في الحقيقة على النزعة الاستغلالية التي تتصف بها المصارف عادةً، من خلال تأمين حقوقهم وإهمال حقوق العُملاء، مستغلين بذلك جهل أغلب العُملاء. وهنا يأتي دور مصرف قطر المركزي باعتباره الحافظ الأول لحقوق العملاء، حيث يرى الباحث أنّه ينبغي على المصرف المركزي أن يعيد النظر في مثل هذه العقود بالنحو الذي تكون فيه حقوق العملاء محفوظة من تحايلات المصارف.

الملاحظة الأولى: ما يتعلق بتحديد بداية العقد.

جاء في العقد أنَّ مدة العقد تبدأ من تاريخ توقيع العقد، وهذا ما قرره الفقهاء، ومن أولئك البعلي الحنبلي إذ يقول: «تجب الأجرة في أجرة عين أو إجارة ذمة بالعقد».[٤٠] وهذا ما قررته هيئة المعايير الشرعية، حيث جاء فيها «يجب تحديد مدة الإجارة، ويكون ابتداؤها من تاريخ العقد ما لم يتفق الطرفان على أجلٍ معلوم».[٤١]

لكن ينبغي أن يقيّد ذلك بعدم وجود تأخير في تسليم العين المؤجَّرة، أي أنَّ الأجرة تبدأ مع توقيع العقد ما لم يكن هناك تأخير في تسليم العين المؤجرة للعميل، وإلا فإنَّ ما يأخذه المصرف سيكون أكلاً لأموال الناس بالباطل؛ لأن السلعة إذا غابت فليس ثمة مبرر لأخذ أموال العميل، ولذلك قال الفقهاء: « الأجرة لا تملك بالعقد بل بالتعجيل أو بشرطه أو بالاستيفاء أو بالتمكن منه».[٤٢] فإذا لم يتم التمكّن فإنَّ المؤجر لا يستحق الأجرة، وفي ذلك يقول أحد الباحثين: «في بعض الحالات يبدأ عقد الإيجار في نفس اليوم الذي يستلم فيه المؤجر الثمن، **بصرف النظر عما إذا كان قد سلم الأصل المؤجَّر للمستأجر أم لا**. وهكذا فإن المستأجر يبدأ في تحمّل مسؤولية دفع القيمة الإيجارية اعتباراً من ذلك التاريخ وقبل تسلم الأصل المستأجر. إنَّ هذا يناقض أحد مطالب الإجارة الصحيحة، ذلك أنَّ هذه الصورة ترقى إلى فرض أجرة على النقود التي سلمت للعميل، وهذا مثله مثل الربا».[٤٣]وحتى الشافعي الذي ذهب إلى أنّ الأجرة تملّك بنفس العقد، فإنه اشترط لذلك أن يتم تسليم العين المستأجَرة عند العقد؛ لأنها «عقد معاوضة فيثبت الملك في البدلين بنفس العقد».[٤٤]

---

(٤٠) البعلي، عبد الرحمن بن عبدالله، **كشف المخدرات**، تحقيق ناصر العجمي (بيروت: دار البشائر الإسلامية، ط١، ٢٠٠٢م) ج٢، ص٤٧٦.

(٤١) هيئة المعايير الشرعية، معيار رقم (٩). بند رقم (٢/١/٤)

(٤٢) النسفي، **كنز الدقائق**، مرجع سابق، ج٦، ص٩٥.

(٤٣) كمالي، محمد هاشم، تحليل شرعي لبعض مسائل الإجارة التمويلية الإسلامية (مجلة جامعة الملك عبدالعزيز: الاقتصاد الإسلامي، ٢٠٠٩ م/ ١٤٣٠ هـ)) ٧٧- م ٢٢ ع ١، ص ١٢.

(٤٤) نقلًا عن الزيلعي: مرجع سابق، ج٦، ٨١.

ولذلك ينبغي أن يبين المصرف الإسلامي في عقوده أنَّ الأجرة لا تُستحق إلا بتمكُّن العميل من السلعة، وأنّ الأجرة إن أخذت من قِبل العميل ولم يمكن من استيفاء المنفعة فيجوز له الرجوع على المصرف بالمبالغ التي أخذها منه.

الملاحظة الثانية: ما يتعلق بنقل الملكية في نهاية العقد.

ذُكِرَ في العقد أنَّ ملكية العين المؤجرة تنتقل إلى العميل بدون مقابل، حيث جاء في العقد: **يَعدُ الطرف الأول الطرفَ الثاني بأن يُملِّكه المركبة المؤجرة في نهاية عقد الإيجار دون مقابل.**

والملاحظة هنا أنَّ نقل الملكية بدون مقابل(٤٥) هو إحدى طرق نقل ملكية العين المؤجرة، وليست الطريقة الوحيدة، فهناك طرق أخرى،(٤٦) كعقد البيع، فكان الأولى أن لا يُقتصر على ذكر آلية الهبة فحسب، وإنما تذكر الطرق الأخرى. والعلة في ذلك أنَّ المصرف قد يحتاج أحياناً ـ لاسيما أنَّ جميع المصارف الإسلامية تتعامل وفقاً للأجرة المتغيرة ـ إلى أن يبيع العين المؤجرة للعميل بقيمة ما تبقى من قيمة العين بعد انتهاء مدة الأقساط.(٤٧)

فالأولى ـ بحسب رأي الباحث ـ أن يُذكر في العقد أنَّ العين المؤجرة سوف تنقل ملكيتها للعميل بإحدى الطرق الشرعية المناسبة، دون تحديد نوعية تلك الطريقة، حتى لا تلتزم المصارف بما لا يلزمها.

وهنا يجب التنبيه إلى أنَّ بعض المصارف الإسلامية في قطر لا تكتفي بالوعد الملزم ببيع السلعة في نهاية العقد، بل توقع مع العميل عقد هبة منذ البداية مشروطٌ على اكتمال الأقساط بصورة صحيحة.(٤٨)

الملاحظة الثالثة: ما يتعلق بتخلّف العميل عن السداد.

ينصُّ العقد على أنَّ العميل إذا أراد فسخ العقد فإنه «يلتزم بسداد باقي قيمة العقد للطرف الأول دفعةً واحدة». وفي موطن آخر نصّ العقد على أنَّ العميل إذا أخلَّ بأي شرط من شروط العقد فإنه «يعوِّض عن الضرر الذي لحق بالطرف الأول (المصرف) من جراء فسخ العقد متمثلاً في باقي القيمة».

وهنا إشكالان خطيران متعلقان بما ورد في العقد:

- الإشكال الأول: ما المستند الذي استندت عليه المصارف في تحديد الضرر الناتج عن تخلف العميل بأنه يساوي قيمة العقد كلِّه؟ هل كان مستنده قانونياً أم شرعياً أم عرفياً؟

لا أعرف كيف أجاز المصرف لنفسه أن يعدّ الضرر الفعلي هو كل ما تبقى من قيمة العقد، فهذا ظلمٌ صُراح لا ريب فيه؛ فالظلم واقعٌ في ثلاثة أمور:

---

(٤٥) وهو ما يُسمى بعقد هبة معلق على شرط سداد الأقساط.

(٤٦) راجع: هيئة المعايير الشرعية، معيار رقم (٩). بند رقم (١/٨).

(٤٧) وسوف يتم توضيح كيف أن التعامل بالأجرة المتغيرة قد يزيد من قيمة الأقساط أو من مدتها.

(٤٨) بحسب ما أفاد به المسؤولون في مصرف الريان بتاريخ ٢٠١٣/٦/١٠م.

- الأمر الأول: أنه أخذ جميع الأقساط السابقة.
- الأمر الثاني: أنَّه سيحمّل العميل قيمة العقد المتبقية، وهذا يعني أنه سيأخذ ما تبقّى من الأقساط.
- الأمر الثالث: زيادةً على الأمرين السابقين، فإنَّه لا يوجد ما يمنع المصرف من استرجاع السلعة من العميل.

وبهذا يكون المصرف قد حصل على قيمة السلعة كاملةً مع أرباحها، وحصل كذلك على السلعة نفسها!!، وهذا أمر شنيع جداً، لا يرضى به شرعٌ ولا عُرف.

أما شرعاً، فإنَّ هذا الشرط يُعدُّ مخالفاً لما تقرر شرعاً من أنَّ الضرر الفعلي هو الفرق ما بين سعر شراء السلعة وسعر بيعها، جاء في المعايير الشرعية أن الضرر الفعلي هو : « الفرق بين تكلفة السلعة وثمن بيعها لغير الآمر بالشراء».[٤٩] وفي موطن آخر: «مقدار الضرر الفعلي: هو الفرق بين الأجرة الموعود بها والأجرة المبرمة في العقد مع غير الواعد».[٥٠]

هذا هو مقدار الضرر الفعلي شرعاً، فمن أين للمصارف الإسلامية في قطر أنَّ مقدار الضرر الفعلي هو جميع قيمة السلعة؟

وأما عرفاً فالمعروف أن المرء حينما يريد أن يستأجر منزلاً مثلاً، فإنَّ هناك ما يسمى «Deposit‟ أو ما يسمى بالشرط الجزائي،[٥١] هو مبلغ عبارة عن أجرة شهر أو شهرين، فائدة هذا المبلغ أن العميل إذا تخلف عن السداد أو أراد فسخ العقد فإنّ هذا المبلغ يذهب لصالح المؤجر، هذا فقط ما يؤخذ من المستأجر وليس قيمة العين المؤجر كلها كما تفعل المصارف الإسلامية في قطر. وهذا ما نصّ عليه صراحةً قانونُ إيجار العقارات في قطر، حيث جاء فيه: « لا يجوز للمؤجر أن يتقاضى من المستأجر تأميناً نقدياً يزيد على أجرة شهرين بالنسبة للأماكن المؤجرة للسكنى» [٥٢].

وهنا يجب التنبيه إلى أنَّ ما ذكره الفقهاء من أن المستأجر إذا فسخ العقد فإن الأجرة كلها تلزم في حقه أمرٌ مختلفٌ عما نحن بصدده، كما قال مثلاً ابن قدامة: ‟من استأجر عقاراً مدة بعينها فبدا له قبل تقضيها فقد لزمته الأجرة كاملة‟.[٥٣]

فالفقهاء هنا يتحدثون عن الإجارة الصِّرفة[٥٤] كما هي موجودة في واقع الناس المعيش، حيث يدفع الرجل أجرته كل يوم أو كل شهر، ففي هذه الحالة إذا دفع أجرة يوم أو أجرة مسافة معينة أو أجرة شهر ثم فسخ فإنه لا يجب على المؤجر أن يُرجع الأجرة إلى المستأجر.

---

(٤٩) هيئة المعايير الشرعية، معيار رقم (٨). بند رقم (٢/٥/٤)

(٥٠) المرجع السابق، معيار رقم (٩). بند رقم (٢/٣)

(٥١) زيد، محمد عبد العزيز، **الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر** (فرجينيا، المعهد العالمي للفكر الإسلامية، ط١) ص٢٧.

(٥٢) قانون بشأن إيجار العقارات (رقم: ٤ / ٢٠٠٨) الفصل الثاني، المادة السابعة.

(٥٣) ابن قدامة، المغني، (بيروت: عالم الكتب،) ج٥، ص٤٤٩.

(٥٤) وهي ما يسمى في العُرف الاقتصادي الإجارة التشغيلية، ومعلوم أنَّ الإجارة التشغيلية لا تعد من أعمال الوساطة المالية التي تمارسها المصارف، زيد، الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر ، مرجع سابق، ص٢٩.

هذا ما يتحدث عنه الفقهاء، أما الإجارة في المصارف الإسلامية القطرية فهي لا تُلزم العميل أن يدفع أجرة يوم أو شهر أو حتى سنة، بل يراد منه أن يدفع قيمة العين المؤجرة كاملةً من خلال دفع جميع الأقساط التي تمثل التكلفة الرأسمالية للعين المؤجرة بالإضافة إلى هامش الربح.

فلكَ أن تتصوّر لو أنَّ عميلاً استأجر منزلاً إجارةً منتهية بالتمليك، لمدة عشرين سنة وبقيمة عشرة ملايين، فإنه إذا أراد أن يفسخ العقد بعد أول قسط فهو ملزمٌ بحسب العقد أن يدفع العشرة ملايين كاملة، قيمة التكلفة الرأسمالية للمنزل، علاوةً على أنه يُرجع المنزل للمصرف! وبهذا تكون الإجارة التي تمارسها المصارف الإسلامية القطرية أسوأ من الإجارة التمويلية، لأن عقد الإجارة التمويلية وإن كان لا يمكن إلغاؤه قانونياً لكن «إذا رغب أحد الطرفين في الإلغاء فإنه يتحمل الشرط الجزائي المنصوص عليه في العقد».[٥٥] ولذلك قال أحدُ الباحثين:» إذا ما أخل المستأجر بأي من شروط العقد فقد يُحمَّل مسؤولية التعويض عن الضرر الذي تسبب به هذا الإخلال، ولكنه لا يُمكن أن يُجبَر على دفع الإجرة عن الفترة الباقية».[٥٦]

والأدهى من ذلك والأكثر مرارةً أن المصارف الإسلامية تطبق الأجرة المتغيرة في عقودها، والأجرة المتغيرة تعني أنَّ العقد لازمٌ فقط إلى وقت تغير المؤشر، وبعد ذلك يكون للعميل خيارٌ في الفسخ أو الإتمام، فإذا ثبت ذلك فإنّ المتعين أنّه لو كان هناك إلزام بالأجرة **فلا بد أن يكون إلى فترة تغير المؤشر، وليس إلى نهاية المديونية**؛ لأن الفترة التي تلي تغيّر المؤشر ليس العميل ملزماً بإتمامها، بل هو مخيّر في ذلك، **فكيف يكون مخيراً باستيفاء المنفعة وملزماً بسداد قيمتها في الوقت نفسه؟**

إذاً الشرعُ والقانونُ والعرفُ كل ذلك لا يبيح تحميلَ العميل جميع قيمة العقد، وإنما يتحمل الضرر الفعلي فقط، فكان ينبغي على المصارف الإسلامية ألا تبالغ في هذا الأمر وتجحف في حق العملاء.[٥٧]

الخلاصة مما مضى أنَّ العميل إذا تخلَّف عن السداد فلا يجوز للمصرف أن يحمّله جميع مبلغ السلعة من خلال تحميله لجميع الأقساط، بل يجب على المصرف بما أنه اشترى السلعة بهدف بيعها للعميل وقد تخلّف العميل عن إكمال الأقساط (أي تخلف عن شرائها) أن يحمّله الضرر الذي وقع عليه فقط، لا أن يستربح من وراء تخلّف العميل، والضرر الفعلي قد حددته هيئة المعايير الشرعية بأنه الفارق بين سعر شراء السلعة وسعر بيعها لطرفٍ آخر، وهكذا يخرج المصرف والعميل من العقد دون أن يكون أحدهما ظالماً أو مظلوماً، أما ما تفعله المصارف الإسلامية اليوم فهو ظلمٌ واستغلال لا يليق بالمصارف الإسلامية ولا يتفق مع رسالتها الشرعية.

---

(٥٥) زيد، **الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر**، مرجع سابق، ص٢٧.

(٥٦) كمالي، **الإجارة التمويلية الإسلامية**، مرجع سابق، ص٥٣.

(٥٧) ومن هنا فإنَّ الباحث يرى أنه يتعينَّ على مصرف قطر المركزي أن يقف بحزمٍ تجاه مثل هذه التشريعات التي تظلم العُملاء وتسلبهم حقوقهم، وتُعطي للمصارف ما لا يستحقونه.

الملاحظة الرابعة: ما يتعلق بصيانة العين المؤجرة

قد تقرر شرعاً أنَّ المؤجر يتحمّل ما جرى العرفُ به، يقول ابن النجار الفتوحي: « ويجب على مؤجر مع الإطلاق كل ما جرت به عادة أو عرف". [٥٨] ويذكر ابن حجر الهيتمي أنَّ المؤجر بعد تأجيره العيَن يتحمّل: «عمارتها الشاملة، لنحو تطيين سطح وإعادة رخامٍ، قلعَهُ هو أو غيره». [٥٩]وهذا ما قرره مجمع الفقه الإسلامي الدولي، حيث جاء في قراره « تكون نفقات الصيانة غير التشغيلية على المؤجر لا على المستأجر طوال مدة الإجارة». [٦٠]وما قرره مجمع الفقه الإسلامي قررته هيئة المعايير الشرعية، حيث جاء معيار الإجارة المنتهية بالتمليك:»لا يجوز أن يشترط المؤجر على المستأجر الصيانة الأساسية للعين، [٦١] التي يتوقف عليها بقاءُ المنفعة، ويجوز توكيل المؤجر للمستأجر بإجراءات الصيانة على حساب المؤجر، وعلى المستأجر الصيانة التشغيلية أو الدورية». [٦٢]

هذا ما تقرر شرعاً، وأما ما تقرر قانوناً فهو موافق للشرع، حيث نص القانون القطري على أن الصيانة الأساسية للعين المؤجرة تقع على عاتق المؤجر، حيث جاء في المادة الخامسة: « يلتزم المؤجر بأن يتعهد العين المؤجرة بالصيانة الضرورية لتبقى صالحة للانتفاع بها". [٦٣]

هذا إذن ما قرره الشرع والقانون، لكن إذا رجعنا لما تذكره المصارف الإسلامية في عقودها نجدها تخالف ما مضى من أقوال الفقهاء وهيئة المعايير الشرعية والقانون القطري مخالفةً صريحة، حيث تجعل جميع شؤون الصيانة تعود إلى العميل، ولا يوجد بندٌ واحد يحمِّل المصرف أيَّ جزء أو نوع من أنواع الصيانة، حيث جاء في عقد الإجارة ــالذي تتبناه المصارف الإسلامية في قطرــ أنَّه يلزم العميل «جميع أعمال الصيانة والإصلاح حسب العرف السائد «وأنَّ العميل «وحده المسؤول عن هلاك المركبة سواء أكان هلاكاً كلياً أم جزئياً، والناتج عن إهماله أو تقصيره ولو كان مرد ذلك إلى فعل الغير، وبالتالي فإنه يتعهد بدفع قيمتها وله أن يرجع بدوره على المتسبب في هذا الهلاك إن كان لذلك وجه».

فالمصرف ينص هنا بصراحة على أن جميع أعمال الصيانة يتحملها العميل، **والسؤال هنا**: ما المستند الشرعي الذي انطلقت منه المصارف الإسلامية في قطر في تبرير تحميل العميل جميع أنواع الصيانة؟ وكيف تفسِّر المصارف الإسلامية وهيئاتها الشرعية مخالفة المعتمد عند المذاهب الأربعة وقرار المجمع الفقهي وهيئة المعايير الشرعية التي بعض أعضائها هم أنفسهم أعضاء في الهيئات الشرعية؟

هذه الأسئلة تحتاج إلى جوابٍ شافٍ إما من المصرف المركزي أو من الهيئات الشرعية، حتى نعلم ما المنهجية التي تسير عليها المصارف الإسلامية.

---

(٥٨) ابن النجار، **المنتهى مع شرح البهوتي** (بيروت: عالم الكتب، ط١، ١٩٩٣م) ج٢، ص٢٦١.

(٥٩) الهيتمي، أحمد بن محمد، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، تصحيح: عبد الله عمر(بيروت: دار الكتب العلمية، ط١، ٢٠٠١م) ج٢، ص٤٥٥

(٦٠) مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية، من ٢٥ جمادى الآخرة ١٤٢١هـ إلى رجب ١٤٢١هـ (٢٣-٢٨ سبتمبر ٢٠٠٠م) قرار رقم ١١٠ (١٢/٤).

(٦١) الأفصح أن يُقال: "صيانة العين الأساسية".

(٦٢) المرجع السابق، معيار (٩). بند رقم (٧/١/٥).

(٦٣) قانون الإيجارات، مرجع سابق، المادة الخامسة.

والذي يبدو للباحث أنَّ في تحميل العميل (المستأجر) أعباء الصيانة دليلاً واضحاً على محاكاة المصارف الإسلامية للمصارف الربوية، فهي تريد من خلال تحميل الصيانة على العميل أن تُحاكي عقد الإجارة الساتر للبيع الذي تمارسه المصارف الربوية حيث إن «عقد البيع الإيجاري تتحول من خلاله كل المخاطر ونفقات ملكية الأصل من المؤجر إلى المستأجر».(٦٤)

الملاحظة الخامسة: ما يتعلق بتصرُّف العميل بالعين المؤجَّرة

تلزم المصارف العملاءَ بإعلامهم بمن يستخدم العين المؤجّرة، حيث جاء في العقد: « يلتزم الطرف الثاني بأن يقدم للطرف الأول كشفاً بأسماء من سيتولون قيادة (المركبة/المركبات) المستأجرة، ولا يجوز للطرف الثاني تغيير هذا الكشف بالإضافة أو الحذف إلا بعد الرجوع للطرف الأول».

وهذا الشرطُ يعدُّ إلزاماً للعميل بما لا يلزمه شرعاً؛ لأنَّ المتقرر شرعاً أن عقد الإجارة هو «تمليكٌ للمنافع» وليس استباحةً لها فحسب، مما يعني أنَّ للمستأجر حق استعمال العين المؤجرة بالطريقة التي يشاء، ويجعل الآخرين يستعملونها كيفما شاؤوا، ولذلك قال الإمام النسفي أنَّ المستأجر إذا تملّك العين «فله أن يعمل فيها كلَّ شيء».(٦٥) وعلَّل ذلك الزيلعي بأنها «لا تختلف باختلاف العامل والعمل، فجاز له أن يعمل فيها ما شاء عن الإطلاق، وله أن يُسْكِنَ غيره معه أو منفرداً».(٦٦)

لكن ما مضى مقيّدٌ بكون استعمال الآخرين لا يضرُّ بالعين المؤجَّرة، أو إذا كان استعمالُ العينِ المؤجرة يختلفُ باختلافِ المسْتعمِل،(٦٧) فحينئذ لا يجوز للمستأجر أن يعطيها للآخرين، وعلى هذا تكون لدينا حالتان:

- الأولى: أن يكون استعمال الآخرين للعين المؤجرة أكثر سوءاً من استعمال المستأجر نفسه، فهنا لا يجوز للمستأجر أن يتيح للآخرين استعمالها إلا بموافقة المؤجر الأصلي، وإن ذكر ذلك المؤجر فخالف المستأجر، يكون حينئذ ضامناً.(٦٨)
- الثانية: أن يكون استعمالُ الآخرين مساوياً_ ومن باب أولى إن كان أقل_ لاستعمال المستأجر الأصلي، فهنا للمستأجر شرعاً الحرية التامة في إتاحة العين المؤجرة للآخرين، وإذا اشترطَ المؤجرُ على المستأجر أن لا يتصرف الآخرون بالعين المؤجرة، وكانت العين المؤجرة لا تتأثر باختلاف مستعمليها، فإنَّ هذا الشرطَ يُعدُّ ملغياً وباطلاً، ولا يلزم المستأجر في شيء، ولذلك ذكر الفقهاء أنَّ العين المؤجرة إن كانت لا تتأثر سلبياً باختلاف مستعمليها فإنَّ تقييد المؤجر يكون باطلاً، يقول الإمام النسفي: «وفيما لا يُختلف به بطل تقييده، كما لو شرط سكنى واحد له أن يُسكِن غيره».(٦٩) وقال الزيلعي: «فيما لا يختلف باختلاف

---

(٦٤) لجنة الأصول المحاسبية الدولية، **الأصول المحاسبية الدولية**، ترجمة سابا وشركاهم (بيروت: دار العلم للملايين، ١٩٨٣) ص١٧٣. نقلًا عن شوقي، الإجارة، مرجع سابق، ص٥٧٧.

(٦٥) النسفي، **كنز الدقائق مع شرح الزيلعي**، ج٦، ص٩٣.

(٦٦) المكان السابق، المكان ذاته.

(٦٧) مثل بعض الأجهزة الرياضية، حيث إنها تتأثر بحسب وزن مستعملها.

(٦٨) الزيلعي، **تبيين الحقائق**، مرجع سابق، ج٦، ص٩٩.

(٦٩) النسفي، **كنز الدقائق**، مرجع سابق، ج٦، ص٩٩.

المستعمل كالدور للسكنى لا يُعتبرُ تقييدُهُ؛ لأنَّ التقييد لا يفيد لعدم التفاوت».[٧٠]

مما سبق يتبيّن لنا أنَّ إطلاق المصارف الإسلامية وجوب ذكر العميل لأسماء من يستعملون المركبة إطلاقٌ غيرُ صحيح شرعاً، وإنما يجب تقييد ذلك بما إذا كان استعمال الآخرين أكثر سوءاً؛ لأنَّ الأصل أنَّ العميل لن يؤجر المركبة إلا لمن يحافظ عليها، والدليل على أنَّ هذا هو الأصل أنّ العميل يعلم أنّها إجارة منتهية بالتمليك، وليست إجارةً صرفة، ومن ثَمّ فهو يعلم أنَّ ملكيَّة المركبة ستؤول إليه، وإذا كانت ستؤول إليه فهو بالتأكيد سيحافظ عليها ولن يعطيها لمن يسيء استعمالها.

الخلاصة في هذه الملاحظة أنَّه ينبغي تغيير هذا البند، فلا يلزم العملاء أن يخبروا المصارف بمن يستعمل مركباتهم، وإنما يلزمهم فقط أن يضمنوا بألا يُساء استعمالُها فقط.

۞ **الملاحظة السادسة**: هناك بند ورد في عقد إجارة المركبة يكتنفه الغموض، حيث جاء فيه: «أما التعرضات التي تحدث من الغير _القانونية منها أم المادية_ فقد وافق الطرف الثاني على إعفاء الطرف الأول من المسؤولية عنها. ويفوض الطرفُ الأول الطرفَ الثاني في دفع كافة التعرضات التي تحدث للعقار المؤجر بصفته صاحب مصلحة في الاستمرار بالانتفاع بالعقار المؤجر طوال المدة المحددة للإيجار».

في هذا البند ينص المصرف على أنَّه يُحيل التعرضات القانونية والمادية التي تطرأ على الأصل إلى العميل، فيصبح العميلُ بذلك الشخص المطالَب بدفع مستحقات التعرضات القانونية والمادية.

ولم يتضح للباحث المرادُ بهذه التعرضات القانونية والمادية، لكنها تبدو من مسؤوليات المصرف وليست من مسؤوليات العميل، بدليل أنّ المصرف يطالب العميل بإعفائه من مسؤوليتها، فلو لم تكن من واجبات المصرف لما طالب بالإعفاء؛ لأن ما لا يجب على المرء فعله لا يحتاج إلى طلب الإعفاء منه.

ومهما يكن من أمر، فإنَّ المصرف يبرر تحميل العميل لهذه التعرضات بكونه «صاحب مصلحة في الاستمرار بالانتفاع بالعقار طوال المدة».

وهذا تبرير غريب مثير للتساؤل، فهل كون العميل صاحب مصلحة في العقار يُعطي الحق للمصرف بأن يتهرَّب من مسؤولياته؟ ولو كان هذا التبرير مقبولاً لما جعل الفقهاء والقانونيون على المؤجر حقوقاً لازمة، وجعلوها كلها من مسؤوليات العميل؛ لأنه صاحب مصلحةٍ في العقار، لكنَّ الفقهاء والقانونيين لم يفعلوا ذلك ولم يلتفتوا إلى هذا التعليل.

ثم ها هنا إشكال آخر، وهو أن المصرف بهذا التبرير يوحي بأنَّ المصرف ليس له مصلحة من استمرار العقار، وإنما العميل وحده هو المستفيد، وهذا كلامٌ لا يمت للواقع بصلة؛ لأن المصرف كذلك له مصلحة في استمرار العقار ليحصل له بذلك الاستمرار في التدفقات النقدية واسترجاع التكلفة الرأسمالية وهامش الربح المقرَّر.

فإذا ثبت أنَّ للطرفين _المصرف والعميل_ مصلحةً في استمرار العقار، **فلماذا مصلحة العميل فرضت عليه تحمّل التبعات القانونية والمادية، ومصلحة المصرف لم تفرض عليه شيئاً؟**

---

(٧٠) المرجع السابق، المكان ذاته.

الخاتمة

أولاً: عقد الإجارة المنتهي بالتمليك كما تطبقه المصارف الإسلامية يحتوي على مخالفات شرعية وقانونية، ومن تلك المخالفات أن المصارف الإسلامية تقدّر الضرر الناتج عن تخلف العميل عن السداد بباقي قيمة العين، وهذا مخالف لما تقرر شرعاً، وكذلك مخالف لما نص عليه القانون القطري.

ثانياً: لا يجوز للمصرف أن يحمّل العميل جميع مبلغ السلعة من خلال تحميله لجميع الأقساط، بل يجب على المصرف بما أنه اشترى السلعة بهدف بيعها للعميل وقد تخلّف العميل عن إكمال الأقساط (أي تخلف عن شرائها) أن يحمّله الضرر الذي وقع عليه فقط، لا أن يستربح من وراء تخلّف العميل، والضرر الفعلي قد حددته هيئة المعايير الشرعية بأنه الفارق بين سعر شراء السلعة وسعر بيعها لطرفٍ آخر.

ثالثاً: تنص عقود الإجارة في المصارف القطرية على جعل جميع شؤون الصيانة تعود إلى العميل، ولا يوجد بندٌ واحد يحمِّل المصرف أيَّ جزء أو نوع من أنواع الصيانة، وهذا يخالف لما تقرر شرعاً وكذلك لنصوص القانون القطري.

رابعاً: الأصل جواز ربط عقد الإجارة المنتهي بالتمليك ولكن نظراً لكثرة إشكالاته عملياً ونظرياً فإن الباحث يرى أن تصدف المصارف الإسلامية عن هذا العقد أو أن تعمل به وفقاً للضوابط التالية:

- الضابط الأول: أن يكون المؤشر المعتمدُ مُؤشِّراً مستقلاً، لا يتبع المصرفَ المؤجِّر، كمؤشِّر المصرف المركزي.
- الضابط الثاني: إن كان ولا بُدَّ من الاعتماد على مؤشِّر المصرفِ نفسِهِ، فإنَّهُ يَجِبُ في هذه الحالة إخبارُ العميل إخباراً صريحاً عند كلِّ تغيير، ويكفي في ذلك استعمال الرسائل النصية القصيرة، ولا يجوز أن يَكتفي المصرفُ بتوضيح التغيير على موقعِهِ الإلكتروني.
- الضابط الثالث: أنْ يؤخذ بتغيير المؤشر سنوياً، وليس يومياً أو شهرياً كما تفعل بعضُ المصارف؛ لأنَّ في ذلك تقليلاً من تضخُّمِ الأرباح التراكمي.
- الضابط الرابع: أن يتمَّ إبرامُ عقد منفصلٍ بين العميل والمصرف_بعد انتهاء مدة الإجارة_ من شأنه أن ينقل ملكية السلعة إلى العميل، لا أن يتمَّ انتقالها إليه تلقائياً.
- الضابط الخامس: ألا تكون مدةُ المديونية أكثر من اثني عشرة سنةً؛ لأنَّ الزيادة بعد ذلك من شأنها أن تجعل الأرباح متراكمة بشكل كبير.

خامساً: هناك خيار آخر بديل عن ذلك، وهو الأجرة الثابتة بأن لا يتم الاعتمادُ على سعر المؤشر، بل يكون الربح ثابتاً (fixed Rate)، منذ بدء إنشاء المديونية على العميل إلى انتهائها.

المراجع

1) البعلي، عبد الرحمن بن عبدالله، **كشف المخدرات**، تحقيق ناصر العجمي (بيروت: دار البشائر الإسلامية، ط1، 2002م)

2) الحطاب، محمد بن محمد، **مواهب الجليل في شرح خليل** (بيروت: دار الفكر، ط3، 1992م)

3) الحجاوي، **كشاف القناع في شرح الإقناع** (بيروت: دار الكتب العلمية)

4) دنيا، شوقي، **الإجارة المنتهية بالتمليك دراسة اقتصادية فقهية**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية عشرة العدد الثاني عشر، ج1، 2000م)

5) زيد، محمد عبد العزيز، **الإجارة بين الفقه الإسلامي والتطبيق المعاصر** (فرجينيا، المعهد العالمي للفكر الإسلامية، ط1) ص27.

6) الرصاع، محمد بن قاسم، **الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية** (بيروت: المكتبة العلمية، ط1، 1350 هـ)

7) السمرقندي، علاء الدين محمد، **تحفقة الفقهاء** (بيروت: دار الكتب العلمية، ط2، 1994م)

8) السرخسي، محمد بن أحمد، **المبسوط** (بيروت: دار المعرفة، د.ط، 1993م)

9) شبير، محمد عثمان، **المعاملات المالية المعاصرة** (عمان: دار النفائس، ط6، 2007م)

10) عليش، محمد بن أحمد، **منح الجليل شرح مختصر خليل** (بيروت: دار الفكر، د.ط، 1989م)

11) القره داغي، علي، **الإجارة وتطبيقاتها المعاصرة**، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية عشرة العدد الثاني عشر، ج1، 2000م)

21) قلعه جي، محمد رواس، **المعاملات المالية المعاصرة في ضوء الفقه والشريعة** (عمّان: دار النفائس، ط2، 2002م)

13) القرافي، شهاب الدين أحمد بن إدريس، الذخيرة، تحقيق محمد حجي وآخرين (بيروت: دار الغرب الإسلامي، ط1، 1994م) ج5، 402.

14) القرطبي، محمد بن أحمد، **البيان والتحصيل**، تحقيق: محمد حجي (بيروت: دار الغربي الإسلامي، ط2، 1988م)

15) قانون بشأن إيجار العقارات (رقم: 4 / 2008)

16) ابن قدامة، المغني، (بيروت: عالم الكتب،)

17) كمالي، محمد هاشم، تحليل شرعي لبعض مسائل الإجارة التمويلية الإسلامية (مجلة جامعة الملك عبدالعزيز: الاقتصاد الإسلامي، ٢٠٠٩ م/ ١٤٣٠ هـ)) ٧٧- م ٢٢

18) لجنة الأصول المحاسبية الدولية، **الأصول المحاسبية الدولية**، ترجمة سابا وشركاهم (بيروت: دار العلم للملايين، 1983)

19) الماوردي، علي بن محمد، الحاوي **الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي**، تحقيق: على معوض (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 1999م)

20) ابن منظور، محمد بن مكرم، **لسان العرب** (بيروت، دار صادر، 1414هـ، ط3)

21) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة الثانية عشرة العدد الثاني عشر، ج1، 2000م)

22) مجلس مجمع الفقه الإسلامي الدولي المنبثق عن منظمة المؤتمر الإسلامي في دورته الثانية عشرة بالرياض في المملكة العربية السعودية، من 25 جمادى الآخرة 1421هـ إلى رجب 1421هـ (23-28 سبتمبر 2000م) قرار رقم 110 (12/4).

23) النسفي، **كنز الدقائق مع شرح الزيلعي**، تحقيق أحمد عز (بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 2000م)

24) النووي، يحيي بن شرف، **روضة الطالبين وعمدة المفتين** (بيروت: المكتب الإسلامي، ط3، 1991م)

25) ابن النجار، **المنتهى مع شرح البهوتي** (بيروت: عالم الكتب، ط1، 1993م)

26) الهيتمي، أحمد بن محمد، **تحفة المحتاج بشرح المنهاج**، تصحيح: عبد الله عمر(بيروت: دار الكتب العلمية، ط1، 2001م)